

RIVISTA GIURIDICA DEL LAVORO E DELLA PREVIDENZA SOCIALE

*Fondata da Aurelio Becca e Ugo Natoli
Diretta da Umberto Carabelli*

ANNO LXVII
Trimestrale
• aprile-giugno •
2/2017



EDIESSE

TRIBUNALE LATINA, 27.9.2016, ord. – Giudice Gatani – D.M., A.S., A.M., G.D., F.D.M. (avv.ti Salvagni, Libertini, Bellomo) c. Sapa Profili Srl (avv.ti Prati, Scotti, Melegari).

Licenziamento collettivo – Artt. 4 e 24, legge n. 223/1991 – Criteri di scelta – Ambito di selezione del personale eccedente – Procedura – Violazione – Conseguenze sanzionatorie – Tutela reintegratoria.

È illegittimo il licenziamento collettivo fondato sull'unico criterio di scelta della chiusura dello stabilimento e del licenziamento di tutti i dipendenti, allorché una parte di essi, pur essendo impiegati presso la medesima sede, risultino in realtà ricollocati presso un'altra società del Gruppo, configurandosi in tal modo un criterio non corrispondente a quello dichiarato nella comunicazione ex art. 4, c. 9, legge n. 223/1991. (1)

(1) LICENZIAMENTO COLLETTIVO PER CHIUSURA DI STABILIMENTO
E RICOLLOCAZIONE PRESSO ALTRA SOCIETÀ DEL GRUPPO

1. — Con l'ordinanza in commento, il Tribunale si pronuncia in merito alla legittimità della procedura di mobilità e del conseguente licenziamento collettivo intimato, affrontando il tema della violazione sia dei criteri di scelta dei lavoratori da licenziare, sia della procedura ex art. 4, c. 9, l. n. 223/91. Nel caso esaminato, la procedura ex art. 4, l. cit., non si è conclusa con l'accordo sindacale di cui al c. 9. La difesa dei lavoratori ricorrenti deduceva che, a seguito di procedura di mobilità, «risultavano» essere stati licenziati tutti i 136 lavoratori occupati presso uno stabilimento facente capo a un gruppo societario. La società resistente fa parte di un gruppo societario che trae origine da una *join venture* e ha diverse sedi in Italia, in Europa e in altri continenti. Tra le società facenti parte del gruppo societario rientra la società presso la quale sono stati «ricollocati» 6 lavoratori originariamente impiegati presso lo stabilimento chiuso a seguito di procedura di mobilità: gli unici a non essere stati licenziati. Infatti, rispetto ai 136 lavoratori indicati nella comunicazione di avvio della procedura e nella comunicazione ex art. 4, c. 9, la difesa di parte ricorrente deduceva che solo 130 «risultassero» essere stati realmente licenziati. I ricorrenti chiedevano l'inefficacia e/o nullità o illegittimità del licenziamento intimato. Per i ricorrenti che durante la fase istruttoria non erano giunti a una conciliazione il giudice ha accolto il ricorso. L'azienda resistente «formalmente» aveva precisato, ex art. 4, c. 9, il criterio di scelta applicato consistente nel fatto che tutti i lavoratori coinvolti nella procedura di mobilità svolgessero la propria prestazione nello stabilimento che sarebbe stato chiuso. A giudizio del Tribunale, tale precisazione è apparsa inveritiera, in quanto il criterio effettivamente utilizzato per l'individuazione dei licenziandi non corrisponde a quanto formalmente indicato. Infatti, secondo l'ordinanza il criterio indicato avrebbe integrato i requisiti di cui all'art. 4, c. 9, solo qualora la società avesse licenziato «tutti i lavoratori addetti a tale stabilimento»; circostanza che non si è verificata poiché 6 lavoratori sono stati ricollocati presso altro stabilimento. Il prov-

vedimento, sulla base di tali risultanze, stabilisce quindi che la società resistente ha violato l'art. 4, c. 9. L'ordinanza si è uniformata all'orientamento costante della giurisprudenza secondo il quale, ex art. 4, c. 9, il datore di lavoro deve indicare le ragioni per cui, applicando i criteri previsti dall'accordo sindacale o, in mancanza, dalla legge, la scelta sia caduta proprio su determinati lavoratori e non su altri, eventualmente fornendo un quadro comparativo di tutte le posizioni lavorative presenti in azienda (T. Monza 23.4.2015, ord., in *ADL*, 2015, n. 4-5, II 1070; Cass. 16.2.2010, n. 3603, in *MGC*, 2010, n. 2, 213; Cass. 10.7.2013, n. 17119, in *GDir.*, 2013, n. 32, 48; Cass. 3.2.2014, n. 2298, in *GI*, 2014, n. 7, 1674).

2. — Riguardo al caso esaminato, appare opportuno evidenziare come l'obbligo a carico del datore di lavoro di adempiere gli obblighi procedurali e, in particolare, quello relativo alla comunicazione delle modalità di applicazione dei criteri di scelta è finalizzato a una tutela dei diritti del singolo lavoratore, esposto alla perdita del posto di lavoro e al quale deve essere consentito di verificare le ragioni che hanno giustificato il suo licenziamento (T. Monza 23.4.2015, ord., cit.). È necessario che dalle comunicazioni finali si possa comprendere in base a quali criteri si è arrivati alla scelta; bisogna fare, quindi, una vera e propria graduatoria di «tutti» i dipendenti, con applicazione dei criteri di scelta (Cass. 8.1.2003, n. 86, in *OGI*, 2003, I, 178). Il datore di lavoro deve specificare nella comunicazione ex art. 4, c. 9, le modalità applicative dei criteri di scelta così che essa raggiunga quel livello di adeguatezza sufficiente a porre in grado il lavoratore di percepire, al momento e sulla base della medesima comunicazione e non già alla stregua di accertamenti da compiersi *ex post*, perché lui e non altri dipendenti, sia stato destinatario del collocamento in mobilità e del licenziamento collettivo e, quindi, di poter eventualmente contestare l'illegittimità della misura espulsiva (C. App. Roma 12.3.2013, in *LG*, 2013, 621; C. App. Bologna 15.9.2014, in *LG*, 2015, 280; Cass. 31.7.2013, in *LG*, 2013, 1041; Cass. 6.6.2011, n. 12196, in *RIDL*, 2012, II, 323); richiedere «la pubblicità delle "specifiche modalità di applicazione dei criteri", val quanto dire la lista dei "non licenziati" e le ragioni della priorità riconosciuta loro» (D'Antona 1993a, 20, 26). L'onere della prova del rispetto della procedura di attuazione spetta al datore di lavoro, che deve allegare le specifiche omissioni o irregolarità, la cui assenza comporta il rigetto della domanda. Tali obblighi specifici di comportamento dettagliatamente individuati ex art. 4 vanno eseguiti dalle parti nel rispetto del canone generale e integrativo di correttezza e buona fede, ex artt. 1175 e 1375 c.c., che vincola sempre le parti contraenti nelle pattuizioni private (Si vd. Gragnoli 2006, 177 ss.). Il mancato rispetto di tale procedura determina l'applicazione, da parte del giudice, di una serie di sanzioni e, nel caso di comportamento datoriale in mala fede o di informazioni inesatte, incomplete, parziali o di immotivato rifiuto di integrazione dei contenuti della comunicazione che pregiudicano la funzione stessa della procedura, è ammissibile anche l'applicazione dell'art. 28 St. lav. (Cass. 19.2.2000, n. 1923, in *OGI*, 2000, 293).

3. — Tornando al caso di specie, il Tribunale rileva che il criterio di scelta indicato dalla società resistente risulta «invertito e non conforme alla realtà»; infatti, 6 lavoratori dei 136 occupati nell'unità produttiva non vengono licenziati ma risultano essere stati ricollocati presso altro stabilimento facente capo alla stessa società resi-

stente; *ergo*, la società, nel procedere all'individuazione dei lavoratori da estromettere ha applicato un criterio non corrispondente a quello dichiarato nella comunicazione *ex art. 4, c. 9*. In realtà, la resistente né ha puntualmente indicato i criteri di scelta utilizzati per la comparazione tra i 136 lavoratori complessivamente impiegati nell'unità produttiva chiusa, né ha specificato i criteri con i quali ha individuato i 130 licenziati e i 6 non licenziati ma ricollocati presso altra sede. Peraltro, la società non ha effettuato alcuna comparazione né tra i 130 licenziati e tutti i dipendenti della Società impiegati nelle diverse sedi della stessa, né tra tutti i dipendenti impiegati nelle diverse Società appartenenti al gruppo societario, in violazione dell'art. 5. Il giudice rileva che la disposizione *ex art. 4, c. 9*, debba rapportarsi a quella dell'art. 5, c. 1, in base al quale «l'individuazione dei lavoratori da collocare in mobilità deve avvenire, in relazione alle esigenze tecnico-produttive e organizzative del complesso aziendale, nel rispetto dei criteri previsti dai contratti collettivi stipulati con i sindacati di cui all'art. 4, c. 2, ovvero, in mancanza di questi contratti, nel rispetto dei seguenti criteri in concorso tra loro: *carichi di famiglia, anzianità ed esigenze tecnico-produttive e organizzative*». Le esigenze dell'impresa a cui fa riferimento la prima parte dell'art. 5, c. 1, «valgono ad accendere un cono di luce sull'area dell'azienda che (per natura o modalità di produzione, per ubicazione e via dicendo) sarà oggetto di ridimensionamento del personale; quelle chiamate a concorrere con l'anzianità e i carichi di famiglia valgono a individuare – entro il perimetro disegnato dalle prime – i lavoratori coinvolti nel procedimento selettivo» (Cfr. Chieco 1998, 16; Casale 2007, 1135). Quindi, il giudice dell'ordinanza puntualizza gli adempimenti a carico dell'imprenditore affermando che, una volta esaurita la procedura *ex art. 4, cc. 5 e 9*, prima di procedere ai licenziamenti l'imprenditore debba elaborare i criteri di scelta da applicare (Sunna 2007, 536) e poi determinare le modalità di applicazione di tali criteri; solo in un momento successivo a tali «necessari» adempimenti è legittimato a intimare il recesso nei confronti dei lavoratori così individuati, comunicando *ex art. 4, c. 9*, l'elenco dei lavoratori licenziati agli organismi amministrativi e alle associazioni sindacali (Cass. 23.9.1998, n. 9541, in *D&L*, 1999, 85). Peraltro, a seguito della modifica apportata dall'art. 1, c. 44, l. n. 92/2012, all'art. 4, c. 9, l. n. 223/91, la comunicazione finale ai sindacati e alla pubblica amministrazione deve avvenire entro sette giorni dall'intimazione dei licenziamenti e non più contestualmente (Si vd. Vallebona 2012, 161; Cester 2012, 584; Angiello 2012; Tatarelli, 2012, 62). I parametri individuati dall'art. 5, l. cit., devono essere rispettati dall'imprenditore a pena di invalidità dei licenziamenti comminati e con onere della prova a carico del datore di lavoro (Cass. 23.12.2009, n. 27165, in *GL*, 2009, n. 13, 47). *Ergo*, nel caso esaminato, in base alla procedura utilizzata da parte resistente risulta essere stato elaborato un criterio non corrispondente al parametro effettivamente utilizzato nella scelta dei lavoratori da estromettere; quindi il giudice accoglie il ricorso e ritenuta la illegittimità del licenziamento collettivo condanna la società resistente alla immediata reintegrazione dei lavoratori ricorrenti nel posto di lavoro o presso una delle sedi del gruppo societario a cui la resistente appartiene, oltre alla condanna per quest'ultima *ex art. 18, c. 4, l. n. 300/1970*, modificato dall'art. 1, c. 42, l. n. 92/2012, al pagamento in favore dei lavoratori ricorrenti di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata in dodici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto o comunque nella misura massima di legge (Si vd. A. Veltri, 2014, 1455 ss.).

4. — Per concludere, si può affermare che il giudice si allinea così all'orientamento giurisprudenziale secondo il quale «la comparazione dei lavoratori da licenziare va effettuata, in presenza di professionalità fungibili e omogenee nelle diverse unità produttive dell'azienda, tra tutti i lavoratori appartenenti all'intero complesso aziendale e non può essere limitata dal datore di lavoro alla sola unità produttiva soppressa» in quanto «non si può aprioristicamente escludere che il lavoratore, destinatario del provvedimento di trasferimento a seguito del riassetto delle posizioni lavorative in esito alla valutazione comparativa, preferisca una diversa dislocazione alla perdita del posto di lavoro» (Cass. 11.7.2013, n. 17177, in *LG*, 2013, 1013 ss.; Cass. 23.3.2011, n. 6626; Cass. 23.5.2011, n. 9711, in *MGC*, 2011, n. 5, 686). Alla base di tale orientamento c'è la convinzione che, ampliando al massimo l'ambito aziendale all'interno del quale operare la scelta, sia più agevole espellere lavoratori più facilmente ricollocabili o meno deboli per carichi familiari; si stabilisce, in tal modo, un'ulteriore garanzia contro eventuali discriminazioni nei confronti del lavoratore, maggiormente verificabili quanto più si restringe l'area della selezione, in relazione alla quale va verificato il nesso causale tra il programma di ristrutturazione aziendale e il singolo licenziamento (Cfr. Focareta 1992, 341). Secondo diverso orientamento giurisprudenziale, «qualora il progetto di ristrutturazione aziendale si riferisca in modo esclusivo a un'unità produttiva dell'azienda, la platea dei lavoratori interessati può esser limitata agli addetti a tale unità sulla base di oggettive esigenze aziendali e il datore di lavoro deve indicare nella comunicazione, ai sensi della l. n. 223 del 1991, art. 4, c. 3, sia le ragioni alla base della limitazione dei licenziamenti ai dipendenti dell'unità o settore in questione, sia le ragioni per cui non ritenga di ovviare ad alcuni licenziamenti con il trasferimento a unità produttive geograficamente vicine a quella soppressa o ridotta, onde consentire alle organizzazioni sindacali di verificare l'effettiva necessità dei programmati licenziamenti (Cass. 9.3.2015, n. 4678, in *ADL*, 2015, n. 4-5, II, 948). La *ratio* sottesa alla disciplina dei licenziamenti collettivi è il bilanciamento tra contrapposti interessi: da una parte c'è quello dell'imprenditore al corretto dimensionamento della struttura e dell'attività dell'impresa che nei casi di eccedenza di personale deve essere soddisfatto con tagli occupazionali; dall'altra vi è l'interesse individuale alla tutela del posto di lavoro e quello generale alla salvaguardia dell'occupazione. Tale disciplina «si può quindi considerare come attuazione dell'art. 41, cc. 2 e 3, Cost. In forza del generale principio della solidarietà sociale (che incide anche sulla libertà di iniziativa economica privata: artt. 2, 3 e 41, c. 2, Cost.), la decisione dell'imprenditore di ridurre il personale (per trasformare o ridurre o perfino cessare l'attività dell'impresa) resta insindacabile nell'*an*, ma viene limitata nel *quomodo* dall'obbligo procedurale di negoziare il progetto di riduzione del personale, in un quadro di doveri legali di informazione e di comportamento leale, con parti sindacali e, se necessario, anche pubbliche, ferma restando la necessità di "motivare" alla fine l'individuazione dei licenziati rispettando i criteri di scelta» (D'Antona 1993b, 2030 s.).

Riferimenti bibliografici

- Angiello L. (2012), *Licenziamenti collettivi*, in Carinci F., Miscione M. (a cura di), *Commentario alla riforma Fornero (legge n. 92/2012 e legge n. 134/2012) - Licenziamenti e rito speciale, contratti, ammortizzatori e politiche attive*, in *DPL*, n. 33, 2012 ss.

- Casale D. (2007), *I criteri di scelta nei licenziamenti collettivi*, in *ADL*, n. 4-5, II, 1070 ss.
- Cester C. (2012), *Il progetto di riforma della disciplina dei licenziamenti: prime riflessioni*, in *ADL*, n. 3, I, 584 ss.
- Chieco P. (1998), voce *Licenziamenti: III) Licenziamenti collettivi – Nuova disciplina*, in *EGT*, Roma, vol. XIX, 16 ss.
- D'Antona M. (1993a), Nota a Pret. Venezia, 1.2.1993, in *FI*, I, 2025 ss.
- D'Antona M. (1993b), *Riduzione del personale e licenziamenti: la rivoluzione copernicana della legge n. 223/91*, in *FI*, I, 2030 s.
- Focareta F. (1992), *I criteri di scelta*, in *DLRI*, n. 1, 341 ss.
- Gragnoles E. (2006), *La riduzione del personale fra licenziamenti individuali e collettivi*, in Galgano F. (diretto da), *Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico dell'economia*, Padova, 177 ss.
- Sunna C. (2007), *I criteri di scelta*, in Carinci F. (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario*, III, *Il rapporto di lavoro subordinato: garanzie del reddito, estinzione e tutela dei diritti*, Torino, 536 ss.
- Tatarelli M. (2012), *Sette giorni al lavoratore per comunicare i «recessi»*, *La riforma del lavoro. Guida pratica alla legge n. 92/2012*, il Sole 24 ore – Guida normativa, Milano.
- Vallebona A. (2012), *La riforma del lavoro 2012*, Torino.
- Veltri A. (2014), in Santoro Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale privato e pubblico. Commentario*, Utet, Torino, 1455 ss.

Francesca Milli
Dottore di ricerca in Diritto del lavoro
presso la «Sapienza» Università di Roma